LE POINT EN RECHERCHE

Mai 2004

Série socio-économique 04-023

LES PRATIQUES ET LA FRAUDE EN MATIÈRE DE TRANSPORT DE TITRES FONCIERS

OBJECTIFS :

- L'objectif de l'étude était de produire une description détaillée des pratiques en matière de transport des titres, d'enregistrement des hypothèques, de financement et de radiations d'hypothèques pour la province de Québec et pour les provinces et territoires de *common law* qui utilisent un système de registre de titres fonciers ou qui désirent en adapter un *(par opposition au système plus ancien de publicité des actes toujours en vigueur en Nouvelle-Écosse, à l'Île-du-Prince-Édouard et à Terre-Neuve-et-Labrador)*. Elle traite également de la législation et de la réglementation applicables, et de l'assurance, des recours et des modalités de dédommagement liés à la fraude dans le transport des titres, dans l'enregistrement des hypothèques, dans le financement et dans les radiations offerts aux prêteurs, aux autres parties intéressées à ces services et au public.
- L'étude a porté sur deux types de fraude distincts.
  - La « fraude sur le registre » est celle qui se produit lorsque des documents falsifiés ou autrement invalides sont enregistrés au registre foncier.
  - La « fraude par abus de confiance », est celle qui se produit lorsque l'avocat ou le notaire agissant pour le vendeur dans une transaction détourne l'argent de l'achat et ne l'applique pas au remboursement de l'hypothèque existante accordée par le vendeur.

MÉTHODOLOGIE :

L'étude était fondée sur :

- une étude complète de la documentation pertinente, des lois, des règlements et des règles de conduite professionnelle applicables aux avocats afin de cerner le droit formel régissant les types de fraude spécifiés;
- une étude complète de la jurisprudence pertinente, y compris les décisions officielles du bureau d'enregistrement des droits immobiliers de l'Ontario sur les dédommagements afin de déterminer la manière dont les tribunaux ont interprété le droit applicable ainsi qu'à titre de source permettant d'établir les conséquences de la fraude sur les victimes; et
- des entrevues avec des fonctionnaires provinciaux (surtout dans le cas de la fraude par falsification), avec des juristes (surtout dans le cas de la fraude par abus de confiance) et avec des représentants de l'assurance des titres afin de cerner la pratique dans les cas qui ont fait l'objet d'un règlement (plutôt que ceux qui ont fait l'objet d'une poursuite), et d'obtenir des renseignements sur les conséquences globales de la fraude.

SCHL CMHC

AU COEUR DE L'HABITATION

Canada

63546

PRINCIPALES CONSTATATIONS :

- Les dommages causés par la fraude peuvent être réduits par la prévention ou par l'assurance des pertes causées par les fraudes non prévenues. Bien que certaines mesures peuvent être prises pour réduire la fraude dans le transport de titres, une prévention complète ne serait pas rentable. La réduction du danger ne justifierait pas l'augmentation des coûts, qui serait intégrée à chaque transaction, et non aux seules transactions frauduleuses. L'assurance contre la fraude est donc essentielle pour protéger les victimes contre ces pertes.
- Le dédommagement offert par les fonds d'assurance des systèmes de titres fonciers à ceux qui se fient au registre à leur détriment est une forme importante d'assurance contre la fraude qui n'est pas offerte dans les ressorts dont le système est fondé sur l'enregistrement documentaire comme au Québec, à l'Île-du-Prince-Édouard et à Terre-Neuve-et-Labrador.
- En plus des fonds d'assurance des systèmes de titres fonciers, l'assurance des titres constitue un autre moyen d'indemnisation des propriétaires et des prêteurs victimes de fraude. Il s'agit d'une forme d'assurance privée qui protège contre divers types de pertes associées à l'achat d'une propriété, y compris plusieurs types de fraude. Elle n'est pas offerte automatiquement lors de l'enregistrement d'une propriété dans un système de titres fonciers, mais elle doit être souscrite séparément, au moment de l'achat de l'immeuble ou de l'obtention du droit sur ce dernier.
- Puisque l'assurance des titres ne peut être souscrite qu'au moment de l'acquisition du droit foncier, elle ne peut profiter aux propriétaires qui n'ont pas obtenu au départ d'assurance sur le titre mais qui désirent par la suite souscrire une protection contre la fraude sur leur résidence. En principe, une certaine forme d'assurance contre la fraude après l'achat pourrait être offerte, mais des études plus complètes seraient nécessaires afin de déterminer si elle pourrait être vendue et administrée à un coût raisonnable.

Fraude sur le registre – Introduction

Les fraudes sur le registre peuvent être subdivisées en deux catégories : la fraude par falsification et la fraude par usurpation d'identité. Dans le cas de fraude par falsification, le contrevenant procède normalement à l'enregistrement de documents falsifiés ayant pour effet de transférer la propriété à son nom, fait enregistrer la radiation de toute hypothèque existante, obtient ensuite un nouveau prêt hypothécaire sur la propriété puis s'enfuit avec l'argent sans effectuer un seul versement. La fraude par usurpation d'identité se produit le plus souvent dans le contexte d'une rupture du mariage. L'époux qui est possesseur de la résidence conjugale demande à un complice d'usurper l'identité de l'autre époux afin de vendre ou d'hypothéquer l'immeuble sans en partager le produit avec l'autre époux.

Prévention de la fraude sur le registre

Le moyen le plus évident de prévenir les fraudes sur le registre est de vérifier l'identité du constituant (le vendeur ou le créancier hypothécaire) dans une transaction immobilière. Les avocats et les notaires chargés de transactions ont désormais l'obligation professionnelle d'exiger des documents d'identité raisonnables. Il s'agit d'un moyen simple et peu coûteux de vérifier l'identité qui est efficace contre certains types de fraude par usurpation d'identité, en particulier la fraude opportuniste pratiquée par des amateurs.

Toutefois, cela ne permettra pas de prévenir complètement la fraude. Les délinquants plus aguerris disposent parfois de fausses pièces d'identité, ou ils contournent tout simplement l'avocat ou le notaire en présentant de faux documents, y compris ceux qui attestent de leur identité, au registre foncier.

Des mesures plus strictes de vérification de l'identité des parties, comme l'examen des signatures, ne sont certainement pas raisonnables d'un point de vue économique vu l'état actuel des technologies d'identification, et ce, qu'un tel examen soit effectué par le registre foncier lui-même ou par l'avocat ou le notaire concerné.

Une manière d'empêcher les fraudeurs de déposer directement de faux documents serait de restreindre l'accès au registre foncier aux seuls avocats et notaires. Toutefois, bien qu'il soit sage de faire appel aux services d'un avocat ou d'un notaire dans toute transaction immobilière, une mesure ayant pour effet d'interdire aux particuliers de procéder eux-mêmes à l'enregistrement de documents serait politiquement très sensible. De plus, une telle mesure n'aurait pas pour effet de prévenir la fraude par usurpation d'identité commise au moyen de documents d'identité falsifiés, ni les fraudes commises en collusion avec un avocat ou un notaire.

Il appert donc qu'il n'existe actuellement aucune méthode rentable d'empêcher complètement l'enregistrement de documents falsifiés.

Si l'enregistrement initial de faux documents ne peut être empêché, la réalisation de la fraude peut être prévenue grâce à une détection rapide. Pour prendre un exemple particulier, le système de titres fonciers de la Saskatchewan prévoit qu'un avis doit être envoyé au propriétaire inscrit lorsqu'un transfert ou une hypothèque sont enregistrés. Une disposition complémentaire permet au Directeur de geler le registre afin de prévenir la fraude. Ainsi, lorsque le fraudeur enregistre un faux transfert, le véritable propriétaire en est avisé et est en mesure de faire geler le registre avant que le délinquant ne puisse hypothéquer l'immeuble obtenu frauduleusement. *Il est trop tôt pour tirer des conclusions sur l'expérience de la Saskatchewan, mais les principes du système d'avis et de gel semblent bons, et ce système pourrait constituer un important moyen de prévention de la fraude.*

Le moyen ultime de prévention de la fraude est la dissuasion au moyen de peines criminelles. Les sanctions criminelles ont actuellement un certain effet dissuasif, mais il est difficile de dire si ces peines devraient être renforcées, étant donné les différents facteurs influant sur le système judiciaire pénal.

Dédommagement des victimes de la fraude dans les systèmes de titres fonciers

Dans les ressorts ayant un système de titres fonciers, les fonds d'assurance des titres fonciers représentent une source importante de compensation pour les victimes de fraude sur le registre. Les systèmes de dédommagement liés aux titres fonciers diffèrent de manière importante selon les ressorts.

C'est en Alberta que l'on dispose des renseignements les plus complets sur les réclamations soumises au Fonds des titres fonciers. Les réclamations annuelles moyennes versées au cours des 13 dernières années s'élèvent à environ 31 000 $. Généralement, une année sur deux, il n'y a aucune réclamation, mais une réclamation d'importance est versée tous les deux ans. Environ 400 000 transferts ou hypothèques sont enregistrés en Alberta chaque année. Cela signifie que le coût moyen des versements de réclamation pour fraude par transaction est d'environ 10 ¢.

Possession ou dédommagement

La fraude sur le registre met aux prises deux parties innocentes : le propriétaire original de l'immeuble et la partie innocente qui a acheté ou prêté de l'argent en se fondant raisonnablement sur le registre, qui indiquait que le fraudeur était le propriétaire. La plupart des systèmes de titres fonciers prévoient que dans de tels cas le tiers qui s'est fondé sur le registre – le plus souvent une banque ou un autre prêteur institutionnel – a droit au bien lui-même et que le propriétaire original n'a droit qu'à un dédommagement. Cela signifie que dans un système de titres fonciers (contrairement à un système d'enregistrement documentaire), il se peut qu'un propriétaire découvre un jour qu'il n'est plus le propriétaire légal de son domicile sans qu'il n'ait jamais fait preuve de négligence. Le propriétaire aura droit à un dédommagement du fonds d'assurance des titres fonciers, et les prêteurs institutionnels ont généralement accepté dans le passé de reporter la prise en paiement jusqu'à ce que le propriétaire reçoive le dédommagement, lequel peut être appliqué au remboursement de l'hypothèque.

Toutefois, les délais de compensation sont très longs dans certains ressorts et le prêteur institutionnel a le droit de prendre l'immeuble en paiement avant que la compensation ne soit versée. De plus, le dédommagement par le Fonds d'assurance n'est pas toujours parfait, car il ne couvre pas la totalité des frais juridiques déboursés pour obtenir la compensation, et il ne compense pas la souffrance morale, la perte de la possibilité d'utiliser l'immeuble comme sûreté, ni l'attachement sentimental à l'immeuble dans le cas où le propriétaire doit quitter les lieux.

Au Nouveau-Brunswick, en revanche, il est impossible que la maison du propriétaire soit vendue sans son consentement, car le système de titres fonciers prévoit que c'est le propriétaire possesseur qui a droit à l'immeuble et que c'est la partie qui se fie sur le registre qui n'a droit qu'à un dédommagement. Un tel système est fondé sur la reconnaissance du fait que la compensation pécuniaire n'est habituellement pas adéquate dans les cas de perte de résidence alors qu'elle convient normalement au tiers. Plus particulièrement, dans la situation la plus courante où l'autre victime est une banque qui a prêté de l'argent sur la foi du registre, la compensation est probablement plus appréciée qu'un droit sur l'immeuble lui-même, car il est généralement plus rapide et moins coûteux pour la banque de déposer une réclamation auprès du Fonds d'assurance des titres fonciers plutôt que de prendre l'immeuble en paiement. *Un système de titres fonciers donnant préséance au propriétaire possesseur semble donc présenter des avantages importants mais aucun inconvénient en comparaison avec le système habituel de titres fonciers.*

Inattaquabilité du titre

Le traitement de la fraude par usurpation d'identité varie de manière considérable entre les différents ressorts ayant un système de titres fonciers. De telles fraudes se produisent généralement dans les cas de rupture du mariage problématiques. La partie qui demeure en possession de la maison peut vouloir vendre l'immeuble sans le consentement de son époux en faisant usurper l'identité de ce dernier par son partenaire actuel.

Dans le cas de la fraude par usurpation d'identité, l'inattaquabilité immédiate signifie que la partie qui traite directement avec le fraudeur sera protégée dans un système de titres fonciers. L'inattaquabilité différée signifie que l'acheteur qui traite directement avec le fraudeur ne sera pas protégé dans un système de titres fonciers, mais la personne qui acquiert subséquemment un titre de cet acheteur immédiat sera protégée.

Dans les systèmes d'« inattaquabilité différée », en particulier l'Ontario et la Colombie-Britannique, la personne qui achète la maison dans de telles circonstances ne peut présenter aucune défense à la réclamation de l'autre époux sur la maison, et elle n'a pas droit non plus à un dédommagement du Fonds d'assurance des titres fonciers. À l'inverse, les systèmes d'« inattaquabilité immédiate » protègent la victime immédiate de la fraude.

Il existe deux arguments contre les systèmes d'« inattaquabilité immédiate ». Le premier est que la victime n'a pas fait l'objet d'une fraude parce qu'elle s'est fondée sur le registre foncier, lequel était en tous points exact, mais plutôt parce qu'elle n'a pas détecté l'usurpation d'identité. Comme il n'y avait rien à reprocher au système des titres fonciers, celui-ci ne devrait pas être responsable de la perte. Cet argument n'est pas convaincant puisque la question n'est pas de déterminer si le bureau des titres fonciers a commis une faute mais plutôt si la victime devrait être assurée sans égard à une faute éventuelle du bureau des titres fonciers. Le deuxième argument veut qu'un refus d'accorder compensation à la victime immédiate contribuera à réduire l'incidence de la fraude en incitant la victime à faire preuve d'une plus grande diligence. Toutefois, il convient de noter que c'est en fait l'avocat ou le notaire de la victime qui prend les moyens de détecter l'usurpation d'identité et non la victime elle-même. Un avocat ou un notaire qui néglige de prendre les moyens raisonnables pour vérifier l'identité du vendeur engage sa responsabilité professionnelle.

Si l'avocat ou le notaire a été négligent, le bureau des titres fonciers qui accorde une compensation à la victime sera subrogé dans son droit de poursuivre l'avocat ou le notaire pour les dommages résultant de cette négligence. Donc, même dans le système d'inattaquabilité immédiate, l'avocat ou le notaire est encouragé à vérifier l'identité du vendeur. Au surplus, le système d'inattaquabilité différée refuse le dédommagement dans tous les cas et non seulement dans ceux où des moyens raisonnables auraient pu être pris afin de prévenir la fraude. *Dans l'ensemble, le système d'inattaquabilité immédiate semble offrir une meilleure protection à un coût supplémentaire limité si on le compare au système d'inattaquabilité différée.*

Montant du dédommagement

Les divers systèmes de titres fonciers fonctionnent de la même manière en ce qui concerne le montant du dédommagement versé. Une victime de fraude ayant droit à dédommagement recevra la valeur de son droit immobilier perdu à cause de la fraude et les dépenses raisonnables engagées pour faire valoir sa réclamation. L'expression « dépenses raisonnables » ne couvre habituellement pas tous les coûts réels déboursés par le réclamant. Il a été proposé que les Fonds d'assurance défraient également les montants suivants, lesquels sont actuellement inadmissibles dans tous les ressorts : la totalité des frais juridiques engagés pour faire valoir la réclamation, les dommages-intérêts punitifs éventuels obtenus du délinquant, les dommages moraux causés par la fraude et les dommages indirects causés par la perte d'usage de l'avoir propre de l'immeuble, par exemple les pertes d'entreprise résultant de la perte de la possibilité d'utiliser la maison pour garantir une ligne de crédit.

Le principe selon lequel la partie qui gagne une action n'a droit qu'aux frais raisonnables et non à tous les frais effectivement déboursés est un principe général du droit canadien. Du point de vue de la partie innocente, il s'agit d'un principe déplorable, mais une telle règle est nécessaire afin de limiter les frais juridiques. Ce motif est convaincant et, quoi qu'il en soit, aucun argument convaincant n'a été mis de l'avant pour justifier que le système de titres fonciers fasse exception à la règle générale.

Même dans l'éventualité d'une fraude, les frais juridiques, les dommages moraux et les dommages indirects peuvent être réduits ou éliminés en s'assurant que la procédure de dédommagement pour le droit perdu lui-même est efficace et expéditive. *Étant donné la force des arguments proposés contre le dédommagement de ces types de pertes, l'amélioration de la procédure de règlement des demandes de dédommagement est une meilleure solution à ces types de préjudices que ne l'est l'élargissement des dédommagements.*

Procédure relative au dédommagement

Les systèmes de titres fonciers peuvent être répartis en deux catégories procédurales. Dans les systèmes plus anciens, comme celui de l'Ontario, le fonds d'assurance des titres fonciers en est un de dernier recours, ce qui signifie que la victime de la fraude doit d'abord poursuivre le délinquant directement, et ce n'est que lorsque la victime a obtenu un jugement contre lui et a tenté sans succès de faire exécuter son jugement qu'elle peut faire appel au Fonds d'assurance des titres fonciers. Dans les systèmes plus récents, comme celui de la Saskatchewan et du Nouveau-Brunswick, le système en est un de premier recours. La victime d'une fraude a le droit de réclamer directement du Fonds d'assurance des titres fonciers sans avoir à poursuivre le délinquant au préalable. Une fois le paiement effectué, le Directeur des titres fonciers est subrogé dans les droits de la victime et peut ensuite poursuivre le délinquant lui-même.

Les arguments avancés au soutien d'un fonds de dernier recours veulent qu'un tel système assure qu'une perte a réellement été subie car il exige un jugement préalable contre le délinquant. Ce système a également pour effet de réduire les coûts assumés par le Fonds d'assurance des titres fonciers puisqu'il garantit que tous les montants possibles sont d'abord recouvrés du délinquant.

Un fonds de dernier recours réduit les coûts assumés par le Fonds d'assurance des titres fonciers, mais il a également pour effet d'augmenter les coûts assumés par le système des titres fonciers dans son ensemble, car l'allongement consécutif des délais de dédommagement de la victime entraîne des dommages moraux et indirects qui sont réduits ou éliminés par un fonds de premier recours.

L'argument voulant qu'un fonds de dernier recours a pour effet de décourager la négligence n'est pas convaincant non plus. D'abord, la victime doit dans ces cas poursuivre le délinquant même lorsqu'elle n'aurait rien pu faire pour prévenir la fraude. Et dans les cas où la fraude aurait pu être empêchée, par exemple si elle a été rendue possible par la négligence de l'avocat de la victime, le Directeur des titres fonciers sera subrogé dans les droits d'entreprendre des procédures contre ledit avocat. *En résumé, un fonds de premier recours est beaucoup plus avantageux qu'un fonds de dernier recours.*

Fraude par abus de confiance – Introduction

La fraude par abus de confiance n'est pas tributaire des caractéristiques des systèmes d'enregistrement immobilier provinciaux. Elle exploite plutôt certaines procédures communes de transfert immobilier. Généralement, le vendeur a souscrit une hypothèque sur la propriété qui sera radiée à l'aide du produit de la vente, et l'acheteur lui-même fait financer l'achat en hypothéquant la propriété. Bien que l'avoir propre de la propriété soit souvent insuffisant pour garantir les deux hypothèques, la banque de l'acheteur prête les fonds nécessaires au financement de l'achat, et l'avocat du vendeur applique les produits de la vente à la radiation de l'hypothèque. La fraude par abus de confiance a lieu lorsque l'avocat du vendeur viole une telle obligation.

Prévention de la fraude par abus de confiance

Une des mesures les plus évidentes de prévention de la fraude par abus de confiance serait de généraliser la pratique des chèques séparés. Au lieu d'émettre un seul chèque en fiducie duquel l'avocat du vendeur effectue les versements appropriés, l'acheteur émettrait un chèque à l'ordre de chacune des parties ayant un droit sur la propriété. L'avocat du vendeur n'aurait alors que peu de marge de manœuvre pour détourner les fonds. Bien qu'il importe de régler certains détails procéduraux afin de pouvoir généraliser la pratique des chèques séparés, il s'agirait là d'un moyen relativement simple, peu coûteux et efficace de prévenir la fraude par abus de confiance. *Les avocats de certains ressorts canadiens utilisent couramment la pratique des chèques séparés dans le transfert des propriétés et en apprécient le caractère pratique et l'efficacité.*

Accès au dédommagement

Le dédommagement offert aux parties victimes de fraude par abus de confiance est généralement le même dans toutes les provinces. Ni les systèmes de titres fonciers, ni les systèmes d'enregistrement documentaire n'offrent de dédommagement pour la fraude par abus de confiance. Le Barreau de chaque province et de chaque territoire dispose d'un fonds visant à dédommager les victimes de détournement de fonds et de vol par ses membres. L'efficacité de ces fonds est toutefois limitée car ils sont tous discrétionnaires; de plus, certains ne sont que des fonds de dernier recours.

Bien que la plupart des fonds dédommagent automatiquement tous les réclamants admissibles, l'incertitude du dédommagement nuit à l'efficacité de ces fonds comme instruments compensatoires. De plus, dans le cas des fonds de dernier recours, les victimes de détournement de fonds doivent épuiser tous les autres recours compensatoires avant de demander d'être dédommagées par le fonds.

Les Barreaux provinciaux disposent également du pouvoir d'imposer à leurs membres certains prélèvements visant à dédommager les victimes d'actes malhonnêtes de la part de leurs membres. Les dédommagements permis par de tels prélèvements tendent à présenter les mêmes inconvénients que ceux versés à partir des fonds de dédommagement des détournements : la longueur des délais et l'incertitude.

Les fonds de dédommagement de dernier recours ne peuvent être justifiés par l'argument qu'ils encouragent les réclamants potentiels à faire preuve de diligence dans la prévention de la fraude car un client dispose de bien peu de moyens raisonnables d'empêcher son avocat de détourner des fonds en fiducie. La situation des prêteurs est quelque peu meilleure que celle des clients à cet égard; toutefois, les mesures dont ils peuvent se prévaloir visent principalement à détecter rapidement la fraude et non pas à l'empêcher de se produire.

Certaines victimes de fraude par abus de confiance peuvent être dédommagées en premier recours au moyen de l'assurance-responsabilité professionnelle des avocats et des notaires. Un tel dédommagement non discrétionnaire de premier recours est plus rapide et plus certain que le dédommagement discrétionnaire de dernier recours généralement offert par les Barreaux. Toutefois, ce ne sont pas toutes les victimes qui ont le droit de réclamer un dédommagement des assureurs de responsabilité professionnelle. Sauf en Ontario, les victimes de détournement de fonds par des juristes exerçant à titre individuel ne sont pas admissibles car les avocats et notaires ne peuvent s'assurer contre leurs propres actes frauduleux.

Un des moyens éventuels pouvant permettre d'élargir le dédommagement des victimes de fraude par abus de confiance serait de prélever des frais sur les transactions immobilières. Comme c'est le cas en Ontario, de tels frais fixes par transaction serviraient à souscrire une assurance supplémentaire.

Assurance des titres

En plus des fonds d'assurance des systèmes de titres fonciers, l'assurance des titres constitue un moyen d'indemnisation des propriétaires et des prêteurs victimes de fraude. Elle constitue une forme d'assurance privée qui protège contre plusieurs types de pertes[1] pouvant être liées à l'achat d'un immeuble, y compris plusieurs types de fraude. Elle n'est pas offerte automatiquement lors de l'enregistrement d'un immeuble dans un système de titres fonciers, mais elle peut être souscrite séparément, comme toute autre forme d'assurance privée, au moment de l'achat de la propriété ou de l'obtention du droit sur cette dernière. Contrairement à l'assurance automobile, il n'existe aucune exigence légale de souscrire une assurance des titres ; elle est tout à fait facultative pour le prêteur et pour l'acheteur. L'assurance des titres est offerte partout au pays, y compris au Québec, mais sa pénétration du marché est plus significative dans les régions urbaines de l'Ontario.

L'assurance après achat contre la fraude pourrait en principe être offerte à titre de forme limitée d'assurance des titres contre la fraude, mais des études supplémentaires devront être menées afin de déterminer si une telle protection est réaliste en regard des coûts.

L'assurance des titres offre une protection substantielle très efficace contre les types de fraude exposés dans le présent rapport. Toutes les victimes de fraude sur le registre, propriétaires ou prêteurs hypothécaires, détiendraient une réclamation valide en vertu de leur police si elles avaient souscrit une assurance des titres. En particulier, l'assurance des titres offre une protection aux victimes immédiates de fraude par usurpation d'identité; elle offre une protection « immédiate » et non « différée ». L'assurance des titres protège également l'acheteur ou le prêteur assuré qui voit son droit prendre rang après l'hypothèque du vendeur de rang supérieur dans les cas de fraude par abus de confiance.

[1] L'assurance des titres couvre également un certain nombre de cas qui ne sont pas liés à la fraude. La présente étude ne traite que des aspects de l'assurance des titres qui sont liés à la fraude. Rien dans la présente étude ne peut être interprété comme une opinion sur l'opportunité ou la sagesse d'obtenir une assurance des titres à des fins qui ne sont pas reliées à la fraude.

L'assurance des titres ne couvre que la valeur du droit perdu dans la propriété. Elle ne couvre pas les dommages punitifs contre le délinquant, les dommages moraux ni les dommages indirects. À cet égard, le dédommagement se rapproche de celui offert par un système de titres fonciers. L'assurance des titres est également avantageuse sur le plan procédural. La victime assurée détient un droit direct envers l'assureur, et elle n'a nullement à poursuivre le délinquant. En d'autres termes, il s'agit d'un « fonds de premier recours ». Fait également important à noter : une réclamation enclenche l'obligation de l'assureur d'opposer une défense; ainsi, tous les frais juridiques de la victime sont couverts.

L'assureur est subrogé à l'égard du délinquant, un droit dont il peut décider de se prévaloir ou non, mais dans tous les cas, la victime n'a pas à assumer les frais juridiques. Dans l'ensemble, la protection offerte par l'assurance des titres est bien supérieure à celle offerte par les systèmes de titres fonciers plus anciens, différés et de dernier recours, comme c'est le cas en Ontario. La protection contre la fraude sur le registre se rapproche de celle offerte par les systèmes de titres fonciers plus modernes comme celui de la Saskatchewan et du Nouveau-Brunswick, mais l'assurance des titres a une portée plus large car elle protège également dans certains cas de fraude par abus de confiance.

Un assureur des titres peut contester la protection, par exemple s'il estime que la victime était de connivence avec le fraudeur. Dans un tel cas, le réclamant pourrait être obligé de poursuivre l'assureur afin d'obtenir un dédommagement. La situation est la même dans un système de titres fonciers, même de premier recours, car le Directeur peut rejeter les réclamations s'il estime qu'elles ne sont pas fondées, auquel cas le réclamant doit interjeter appel de la décision devant un tribunal afin d'obtenir le dédommagement.

Outre le fait qu'elle n'est pas universelle, le seul véritable inconvénient de l'assurance des titres est son coût. Le coût de l'assurance des titres est d'environ 250 $ pour protéger à la fois le propriétaire et le prêteur dans une transaction donnée, et de 200 $ si une seule partie décide de souscrire l'assurance. Il convient de faire remarquer que l'assurance des titres protège contre plusieurs autres problèmes que la fraude, et les réclamations pour fraude ne représentent qu'une faible proportion de l'ensemble des réclamations. Ces montants ne peuvent donc être considérés comme un coût de protection contre la fraude exclusivement. *Dans les systèmes d'enregistrement documentaire, comme au Québec, ou dans les systèmes de titres fonciers offrant une protection moins complète, comme en Ontario, l'assurance des titres est une possibilité intéressante offerte aux propriétaires et aux prêteurs pour se protéger contre la fraude.*

CONCLUSIONS

La tendance générale de la fraude sur titres observée dans le passé est que le nombre d'affaires est restreint mais que ces quelques cas causent des pertes considérables. Il est impossible d'affirmer si les affaires qui ont retenu l'attention récemment s'inscrivent dans la tendance observée ou si elles représentent le commencement d'une nouvelle tendance à la hausse des fraudes sur titres. L'incidence de la fraude pourrait augmenter dans le cas hypothétique où le crime organisé s'attaquait systématiquement aux systèmes d'enregistrement foncier en planifiant des fraudes à une échelle jusqu'à maintenant inconnue.

Vu l'état actuel des technologies d'identification, il ne serait pas rentable d'empêcher la survenance de tout cas de fraude. Cependant, un moyen prometteur de prévenir la fraude par enregistrement de documents falsifiés, qui n'est pas encore répandu, est le système d'« avis d'enregistrement » utilisé en Saskatchewan. De plus, la technique des chèques séparés, qui n'est pas encore généralisée, semble constituer un moyen efficace de prévention de la fraude par abus de confiance.

Dans les cas où la fraude ne peut être empêchée, il importe d'en dédommager les victimes. Les systèmes de titres fonciers en vigueur dans la plupart des autres ressorts canadiens offrent certaines mesures de dédommagement à bon nombre de victimes de fraude sur le registre, mais on note d'importantes différences en ce qui a trait au caractère suffisant de ces dédommagements. Dans les systèmes plus anciens, le nombre de victimes protégées est plus restreint et les obstacles procéduraux plus importants, alors que les systèmes plus récents offrent une protection plus complète et leur procédure est plus simple.

De plus, la règle de droit particulière au Nouveau-Brunswick, qui prévoit qu'un propriétaire ne peut être dépossédé de son immeuble, devrait être adoptée par les autres ressorts. Dans les systèmes d'enregistrement documentaire, comme le Québec, et dans les systèmes de titres fonciers offrant une couverture limitée, comme l'Ontario, l'assurance des titres représente une solution intéressante.

Directeur de projet : Kamal Gupta

Consultants pour le projet de recherche :

Professeur Norman V. Siebrasse
Centre for Property Studies
Université du Nouveau-Brunswick

Recherche sur le logement à la SCHL

Aux termes de la partie IX de la *Loi nationale sur l'habitation*, le gouvernement du Canada verse des fonds à la SCHL afin de lui permettre de faire de la recherche sur les aspects socio-économiques et techniques du logement et des domaines connexes, et d'en publier et d'en diffuser les résultats.

Le présent feuillet documentaire fait partie d'une série visant à vous informer sur la nature et la portée du programme de recherche de la SCHL.

Pour consulter d'autres feuillets *Le Point en recherche* et pour prendre connaissance d'un large éventail de produits d'information, visitez notre site Web à

www.schl.ca

ou communiquez avec la

Société canadienne d'hypothèques et de logement
700, chemin de Montréal
Ottawa (Ontario)
K1A 0P7

Téléphone : 1 800 668-2642
Télécopieur : 1 800 245-9274

NOTRE ADRESSE SUR LE WEB : www.schl.ca

Bien que ce produit d'information se fonde sur les connaissances actuelles des experts en habitation, il n'a pour but que d'offrir des renseignements d'ordre général. Les lecteurs assument la responsabilité des mesures ou décisions prises sur la foi des renseignements contenus dans le présent ouvrage. Il revient aux lecteurs de consulter les ressources documentaires pertinentes et les spécialistes du domaine concerné afin de déterminer si, dans leur cas, les renseignements, les matériaux et les techniques sont sécuritaires et conviennent à leurs besoins. La SCHL se dégage de toute responsabilité relativement aux conséquences résultant de l'utilisation des renseignements, des matériaux et des techniques contenus dans le présent ouvrage.